

RESEARCH OUTPUTS / RÉSULTATS DE RECHERCHE

Parties et objet du paiement

Jacquemin, Hervé

Published in:

Obligations : traité théorique et pratique

Publication date:

2010

Document Version

le PDF de l'éditeur

[Link to publication](#)

Citation for pulished version (HARVARD):

Jacquemin, H 2010, Parties et objet du paiement. Dans *Obligations : traité théorique et pratique*. Kluwer, Bruxelles.

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

Chapitre 2

Parties et objet du paiement

par HERVÉ JACQUEMIN¹

Plan

Section 1^{re}. Par qui et à qui le paiement doit-il être fait?

§ 1^{er}. Qui peut payer?

I. Le débiteur

II. Les tiers

§ 2. Qui peut recevoir le paiement?

I. Paiement au créancier ou à son mandataire

II. Hypothèses dans lesquelles le paiement au créancier n'est pas libératoire

Section 2. Que doit-on payer?

§ 1^{er}. Le débiteur doit payer ce qui est dû

§ 2. Dation en paiement

§ 3. Règles spécifiques tenant à l'objet de la dette

I. Dette ayant pour objet un corps certain ou une chose de genre

II. Dette ayant pour objet une somme d'argent

Bibliographie sélective

DE PAGE, H., *Traité élémentaire de droit civil belge*, t. III, 3^e éd., Bruxelles, Bruylant, 1967.

DEKKERS, R., *Handboek Burgerlijk Recht*, t. III, 3^e éd. par A. VERBEKE, N. CARETTE et K. VANHOVE, Anvers, Intersentia, 2007.

GLANSDORFF, B., «Les parties au paiement», *Les aspects juridiques du paiement*, *Rev. dr. U.L.B.*, 1993, pp. 61-77.

KRUIHOF, R., BOCKEN, H., DE LY, F. et DE TEMMERMAN, B., «Overzicht van rechtspraak (1981-1992). Verbintenissen», *T.P.R.*, 1994, pp. 171 et s.

MARR, C., «Les principes et modalités du paiement», *Le paiement*, Louvain-la-Neuve, Anthemis, 2009, pp. 7-61.

STIJNS, S., VAN GERVEN, D. et WÉRY, P., «Chronique de jurisprudence – Les obligations. Le régime général de l'obligation (1985-1995)», *J.T.*, 1999, pp. 821-853.

1. Maître de conférences aux F.U.N.D.P. (Unité de droit des obligations).

VAN GERVEN, W. et COVEMAERKER, S., *Verbintenissenrecht*, Louvain, Acco, 2001.

VAN OMMESLAGHE, P., «Examen de jurisprudence (1974-1982) – Les obligations», *R.C.J.B.*, 1988, pp. 33-200.

- 0.1 Le présent chapitre établit qui sont les parties au paiement (section 1^{re}) et ce qu'il convient de payer (section 2).

SECTION 1^{re}. PAR QUI ET À QUI LE PAIEMENT DOIT-IL ÊTRE FAIT?

- 1.1 Dans cette première section, nous examinons qui peut payer (§ 1^{er}), avant d'identifier la personne susceptible de recevoir le paiement (§ 2).

§ 1^{er}. Qui peut payer?

- 1.2 L'identification de la personne susceptible de payer valablement nous conduit à distinguer le paiement par le débiteur (I) et celui par un tiers, qu'il soit intéressé ou non (II).

En complément aux développements qui suivent, il importe de préciser que diverses conditions doivent être satisfaites dans le chef de celui qui paie. Les unes s'imposent à toute personne qui accomplit un acte juridique et tiennent à sa capacité d'exercice. Ainsi, les personnes frappées d'une incapacité d'exercice – en cas de minorité ou d'administration provisoire (art. 488^{bis} C. civ.), par exemple – ne peuvent poser seules des actes juridiques. Des formalités dites «*habilitantes*» doivent par conséquent être accomplies¹. De manière générale, dans le formalisme habilitant, la volonté doit s'extérioriser par l'intervention d'un tiers. En cas de représentation, celui-ci substitue sa volonté à celle de l'incapable². S'il y a assistance, par contre, l'incapable agit lui-même et extériorise sa volonté mais le tiers doit intervenir pour le conseiller et l'habiliter à agir³. Concrètement, «*pour être valable, l'acte doit donc recevoir le consentement de l'incapable et, en outre, le contreseing de celui qui l'assiste*»⁴. Pour certains actes, jugés plus dangereux d'un point de vue patrimonial, l'interven-

1. De manière générale, sur le formalisme habilitant, voy. F. GÉNY, *Science et technique en droit privé positif*, t. III, Paris, Sirey, 1921, p. 114, n° 205; J. GHESTIN, *Traité de droit civil. La formation du contrat*, 3^e éd., Paris, L.G.D.J., 1993, p. 420, n° 454; H. JACQUEMIN, «La nullité comme sanction de l'inobservation du formalisme contractuel», *La nullité des contrats*, Formation permanente CUP, vol. 88, Bruxelles, Larcier, 2006, pp. 107-108, n° 18.

2. Voy. H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, t. II, 3^e éd., Bruxelles, Bruylant, 1964, p. 13, n° 4: «la **représentation** consiste dans la **substitution** d'une personne capable à la personne incapable de l'exercice du droit. L'incapable disparaît en quelque sorte de la scène juridique. Il n'agit pas lui-même; son représentant légal le remplace et agit en ses lieu et place».

3. H. DE PAGE, *o.c.*, t. II, 3^e éd., p. 13, n° 4.

4. A.-Ch. VAN GYSEL (sous la dir.), *Précis de droit de la famille*, Bruxelles, Bruylant, 2004, p. 642.

tion du pouvoir judiciaire – le juge de paix, en cas de minorité (art. 378 C. civ.) ou d'administration provisoire (art. 488bis-F, § 3 C. civ.) – est également requise¹. S'agissant des mineurs, il est toutefois admis, nonobstant leur incapacité générale d'exercice, qu'ils puissent poser seuls des actes juridiques². Il s'agit notamment des actes «*de la vie courante*». Un mineur peut ainsi être le débiteur d'obligations dans le cadre d'un contrat de vente d'une moto d'occasion³ ou de location d'un appartement⁴ (en tant qu'acheteur ou preneur, par conséquent).

Les autres conditions sont particulières au paiement mais ne nécessitent pas d'analyse approfondie dans le cadre de cette contribution. L'article 1238, alinéa 1^{er}, du Code civil énonce ainsi que «*pour payer valablement, il faut être propriétaire de la chose donnée en paiement, et capable de l'aliéner*»⁵.

I. LE DÉBITEUR

1.3 Il va de soi que le débiteur peut valablement payer en exécutant l'obligation qui lui incombe⁶.

Il n'est pas rare qu'une obligation compte plusieurs sujets passifs dès la naissance de la dette. S'il s'agit d'obligations conjointes, la dette doit être divisée en autant de parts qu'il y a de sujets passifs mais chacun d'eux ne doit s'acquitter que de la partie de l'obligation qui lui incombe. Au contraire, en cas de solidarité passive ou d'obligation *in solidum*, les débiteurs sont tenus pour la totalité de la dette à l'égard du créancier qui peut librement choisir celui ou ceux au(x)quel(s) il souhaite demander le paiement (pour désigner cette étape, on parle de l'obligation à la dette). On note que la solidarité ne se présume pas : à moins de trouver sa source dans la loi⁷, elle doit être expressément stipulée, en vertu d'une convention (art. 1202 C. civ.). L'obligation *in solidum* est quant à elle une création prétorienne, en vertu de laquelle plusieurs débiteurs sont tenus pour l'intégralité de la dette en raison des caractéristiques de la situation dans laquelle celle-ci est née (l'hypothèse classique est celle résultant de fautes

1. F. GÉNY, *o.c.*, p. 114, n° 205 («*des garanties sont parfois nécessaires, pour assurer pleinement le but de ces représentation ou assistance, en limitant leur liberté par la considération des droits subjectifs à sauvegarder*»).

2. A ce propos, voy. A.-Ch. VAN GYSEL (sous la dir.), *Précis de droit de la famille*, Bruxelles, Bruylant, 2004, pp. 644 et s.; Y.-H. LELEU, *Droit des personnes et des familles*, Bruxelles, Larcier, 2005, pp. 219 et s., n°s 252 et s.; M. DEMOULIN, «Les mineurs et le commerce électronique: besoin de protection ou d'autonomie», *J.T.*, 2007, pp. 106 et s.; A. NOTTET, «Mineurs et téléphonie mobile», *R.G.D.C.*, 2008, p. 240.

3. J.P. Kontich, 5 février 1974, *R.W.*, 1973-1974, col. 952.

4. J.P. Bruxelles, 31 janvier 1978, *J.J.P.*, 1978, p. 198.

5. Sur cette disposition, voy. de manière détaillée, H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, t. III, 3^e éd., Bruxelles, Bruylant, 1967, pp. 405 et s., n°s 409 et s.; B. GLANSDORFF, «Les parties au paiement», *Les aspects juridiques du paiement*, *Rev. dr. U.L.B.*, 1993, pp. 67-68, n° 6; R. DEKKERS, *Handboek Burgerlijk Recht*, t. III, 3^e éd. par A. VERBEKE, N. CARETTE et K. VANHOVE, Anvers, Intersentia, 2007, pp. 314-315, n° 552; C. MARR, «Les principes et modalités du paiement», *Le paiement*, Louvain-la-Neuve, Anthemis, 2009, pp. 14-15, n° 7.

6. A ce sujet, voy. H. DE PAGE, *o.c.*, pp. 395-397, n° 401; B. GLANSDORFF, «Les parties au paiement», *Les aspects juridiques du paiement*, *Rev. dr. U.L.B.*, 1993, pp. 62 et s., n°s 2 et s.; S. STIJNS, D. VAN GERVEN et P. WÉRY, «Chronique de jurisprudence – Les obligations. Le régime général de l'obligation (1985-1995)», *J.T.*, 1999, p. 835, n° 43; R. DEKKERS, *Handboek Burgerlijk Recht*, t. III, 3^e éd. par A. VERBEKE, N. CARETTE et K. VANHOVE, Anvers, Intersentia, 2007, p. 312, n° 549; C. MARR, *o.c.*, pp. 15 et s., n°s 8 et s.

7. Voy. par ex., dans le C. civ., les art. 1887 (co-emprunteurs solidairement tenus) ou 2002 (co-mandants solidairement tenus), ou l'art. 9 de la loi du 25 février 1991 sur la responsabilité du fait des produits défectueux, *M.B.*, 22 mars 1991.

concurrentes qui engagent la responsabilité civile contractuelle ou extracontractuelle de leurs auteurs respectifs).

- 1.4 Juridiquement, on peut assimiler au paiement du débiteur celui qui est réalisé par son mandataire¹ ou son agent d'exécution².

Encore faut-il, cependant, que l'obligation ne présente pas de caractère *intuitu personae* dans le chef du débiteur (voy. l'art. 1237 C. civ.). Dans ce cas, en effet, c'est au débiteur – et à lui seul – qu'il incombe de s'exécuter. L'intervention d'agents d'exécution reste admise, même dans l'hypothèse d'une obligation *intuitu personae*, lorsqu'ils se bornent à prêter une assistance matérielle et secondaire au débiteur, qui conserve la direction de l'opération.

II. LES TIERS

- 1.5 Le Code civil admet qu'une obligation soit exécutée par un tiers et distingue selon que celui-ci est intéressé ou pas (art. 1236 C. civ.)³.
- 1.6 Aux termes de l'article 1236, alinéa 1^{er}, du Code civil, «une obligation peut être acquittée par toute personne qui y est intéressée, telle qu'un coobligé ou une caution». Il convient de noter que les deux hypothèses mentionnées dans cette disposition relèvent d'une logique différente.

Comme nous l'avons vu (*supra*, n° 1.3), le coobligé tenu solidairement ou *in solidum* n'est pas tiers à l'obligation : vis-à-vis du créancier, il doit en effet être considéré comme le débiteur de celle-ci. La caution, quant à elle, peut être vue comme un tiers intéressé, même s'il faut reconnaître qu'elle est tenue à la dette en vertu d'un contrat unilatéral distinct de l'obligation principale⁴.

1. Le paiement d'une somme d'argent par voie d'assignation postale a ainsi été considéré comme un paiement par mandataire; voy. C. trav. Bruxelles, 6 septembre 2000, *J.L.M.B.*, 2001, p. 737. De manière générale, sur la question de savoir si (et dans quelles hypothèses) le banquier peut être considéré comme le mandataire de son client, en particulier lorsqu'il exécute un ordre de virement, voy. A. BRUYNEEL, «Le virement», *La banque dans la vie quotidienne*, Bruxelles, Ed. du Jeune Barreau, 1986, pp. 377 et s.; P. WÉRY, «La nature juridique du virement bancaire de fonds», *J.T.*, 1988, pp. 385 et s.; X. THUNIS, *Responsabilité du banquier et automatisation des paiements*, Namur, P.U.N., 1996, pp. 93 et s., n°s 63 et s.; S. STIJNS, D. VAN GERVEN et P. WÉRY, *o.c.*, p. 835, n° 43; G. HENNARD, «L'exécution d'opérations de paiement non autorisées et l'inexécution ou l'exécution incorrecte d'opérations de paiement. Analyse des dispositions de la PSD et comparaison avec le droit belge en vigueur», *Dr. Banc. Fin.*, 2009, p. 16; C. MARR, *o.c.*, pp. 18 et s., n°s 12 et s.
2. S'agissant de l'agent d'exécution, H. De Page (*o.c.*, pp. 420-421, n° 423) donne l'exemple de l'employé ou de l'homme de services à gage qu'«un fournisseur charge d'aller encaisser chez un de ses clients le montant d'une facture signée 'pour acquit' par lui, créancier», et qui n'a pas mandat de recevoir le paiement. Il ajoute que l'on ne peut confondre le paiement par mandataire ou par agent d'exécution, ni celui effectué au mandataire ou à l'agent d'exécution, même si «les principes sont *mutatis mutandis*, les mêmes» (*ibid.*, note 1). Sur ce point, voy. aussi P. WÉRY, *Le mandat*, tiré à part du *Rép. not.*, Bruxelles, Larcier, 2000, p. 82, n° 23; C. MARR, *o.c.*, pp. 17-18, n° 10.
3. A ce sujet, voy. H. DE PAGE, *o.c.*, pp. 397-404, n°s 402-407; P. VAN OMMESLAGHE, «Examen de jurisprudence (1974-1982) – Les obligations», *R.C.J.B.*, 1988, pp. 99-100, n° 194; B. GLANSDORFF, «Les parties au paiement», *o.c.*, pp. 66-67, n° 5; S. STIJNS, D. VAN GERVEN et P. WÉRY, *o.c.*, p. 835, n° 43; W. VAN GERVEN et S. COVEMAEEKER, *Verbintenissenrecht*, Louvain, Acco, 2001, pp. 373-374; R. DEKKERS, *o.c.*, p. 312, n° 549; C. MARR, *o.c.*, pp. 24 et s., n°s 15 et s. Pour des applications de cette disposition, voy. C. trav. Liège, 18 octobre 1995, *Chr. D.S.*, 1997, p. 231; Cass., 3 février 1995, *Bull. ass.*, 1995, p. 569; Liège, 29 janvier 1992, *Not. Fisc. M.*, 1992, p. 316, note S. CLAES; Cass., 27 septembre 1934, *Pas.*, 1934, I, p. 394. Voy. ég. Gand, 18 février 1994, *R.W.*, 1994-1995, p. 1056 où l'art. 1236 C. civ. est déclaré inapplicable en l'espèce.
4. Sur cette caractéristique du contrat de cautionnement, F. T'KINT, *Sûretés et principes généraux du droit de poursuite des créanciers*, 4^e éd., Bruxelles, Larcier, 2004, pp. 362-363, n° 726.

Le tiers détenteur d'un immeuble hypothéqué, par contre, est clairement un tiers intéressé puisqu'en s'acquittant de la dette sans y être tenu, il libère l'immeuble de la sûreté.

- 1.7 Les tiers non intéressés n'ont, quant à eux, pas d'intérêt personnel à ce que la dette soit exécutée (à ce sujet, voy. l'art. 1236, al. 2, C. civ.). On admet généralement que la gestion d'affaires est visée, ainsi que la libéralité. L'hypothèse du paiement par un tiers non intéressé peut apparaître comme une anomalie sur le plan de la technique juridique. Il n'en demeure pas moins qu'elle est parfaitement valable. Dans le chef du créancier, sous réserve de ce qui sera dit *infra*, ce qui importe avant tout, c'est l'obtention de ce qui est dû. Aussi est-il logique que le débiteur soit libéré de son obligation.

Pour éviter les spéculations et les abus dont le tiers non intéressé pourrait être l'auteur, le Code civil précise que ce tiers ne peut être subrogé dans les droits du créancier (art. 1236, al. 2, *in fine*). Il échet de préciser que seule la subrogation légale est interdite; le créancier peut valablement consentir à une subrogation conventionnelle¹.

- 1.8 Le paiement par un tiers intéressé ou non intéressé est exclu dans diverses hypothèses².

Tel est le cas lorsque l'obligation revêt un caractère *intuitu personae*. Si la dette a été contractée à la lumière des caractéristiques personnelles du débiteur, il est normal que le créancier s'oppose au paiement de celle-ci par un tiers et exige que le débiteur, et lui seul, exécute l'obligation (art. 1237 C. civ.).

En l'absence de caractère *intuitu personae*, le paiement par un tiers peut également être refusé lorsque le créancier a un intérêt légitime à ce que le débiteur s'acquitte de la dette. Il a ainsi été jugé qu'une compagnie d'assurances avait un intérêt légitime à ce que des primes d'assurances soient encaissées directement par elle-même, sans transiter par le courtier, compte tenu des irrégularités que celui-ci avait commises dans le passé³.

Enfin, rien n'interdit aux parties de décider conventionnellement que l'obligation ne peut être exécutée par un tiers.

§ 2. Qui peut recevoir le paiement?

- 1.9 En principe, le paiement doit être fait au créancier ou à son mandataire (I). Il est toutefois des hypothèses dans lesquelles le paiement au créancier est interdit; il doit par conséquent être fait à un tiers (II). Pour chaque hypothèse, nous examinons la règle, la sanction susceptible d'être appliquée en cas d'inobservation et les moyens de défense qui peuvent être invoqués pour y échapper.

1. En ce sens, Cass., 21 janvier 2008, *J.L.M.B.*, 2008, p. 1780.

2. H. DE PAGE, *o.c.*, pp. 404-405, n° 408; P. VAN OMMESELAGHE, «Examen de jurisprudence (1974-1982) – Les obligations», *R.C.J.B.*, 1988, p. 100, n° 194; S. STIJNS, D. VAN GERVEN et P. WÉRY, *o.c.*, pp. 835-836, n° 43.

3. Cass., 28 septembre 1973, *Pas.*, 1974, I, p. 91, *R.C.J.B.*, 1974, p. 238, note J.-A. VAN DAMME.

- 1.10 Il convient de noter que deux lois de 2009 ont introduit de nouvelles dispositions dans la section du Code civil relative au paiement¹. Sont concernés les paiements effectués dans le cadre d'une succession². L'article 1240^{bis} énonce à quelles conditions le paiement par un débiteur de bonne foi libère les avoirs du défunt. Une exception est prévue à l'article 1240^{ter} en faveur du conjoint ou du cohabitant légal survivant.

I. PAIEMENT AU CRÉANCIER OU À SON MANDATAIRE

A. Principe

- 1.11 Pour être valable et libérer le débiteur, le paiement doit en principe être fait au créancier³ (art. 1239, al. 1^{er} C. civ.).

Logiquement, est également libératoire le paiement reçu par le mandataire ou l'agent d'exécution⁴ du créancier. Conformément aux principes régissant la représentation – qu'elle soit légale, judiciaire ou conventionnelle⁵ – on peut en effet considérer que le paiement est fait au créancier lui-même⁶. C'est en particulier dans l'hypothèse de la représentation conventionnelle que la preuve du mandat peut se poser. Dès lors que le débiteur est tiers au contrat de mandat conclu entre son créancier et un mandataire déterminé, la preuve de celui-ci n'est pas soumise au prescrit de l'article 1341 du Code civil. Elle peut par conséquent être apportée par toutes voies de droit⁷.

- 1.12 On note qu'une pluralité de sujets actifs peut être rencontrée dès le moment où plusieurs personnes sont solidairement créancières d'une seule et même dette⁸.

Par ailleurs, un changement de créancier est possible, pour autant que les conditions établies par le Code civil aux articles 1690 et suivants sont observées⁹.

1. Loi du 6 mai 2009 portant des dispositions diverses, *M.B.*, 19 mai 2009, art. 13; loi du 28 juin 2009 modifiant le Code civil et le Code des droits de succession en ce qui concerne le paiement libératoire effectué dans le cadre d'une succession et la mise d'un certain montant à la disposition du conjoint ou cohabitant légal survivant, *M.B.*, 21 août 2009, art. 2.

2. A ce sujet, voy. C. MARR, *o.c.*, pp. 34-36, n^{os} 29-30.

3. Sur ce point, voy. H. DE PAGE, *o.c.*, pp. 415 et s., n^{os} 421 et s.; S. STIJNS, D. VAN GERVEN et P. WÉRY, «Chronique de jurisprudence – Les obligations. Le régime général de l'obligation (1985-1995)», *J.T.*, 1999, p. 836, n^o 44; C. MARR, *o.c.*, pp. 28 et s., n^{os} 21 et s. En jurisprudence, voy. not. C. trav. Mons, 22 novembre 1995, *Bull. ass.*, 1996, p. 267.

4. Sur la distinction entre l'agent d'exécution et le mandataire, voy. *supra*, p. 4, note 3.

5. Sur ces trois catégories de représentation, voy. P. WÉRY, *Le mandat*, tiré à part du *Rép. not.*, Bruxelles, Larcier, 2000, pp. 66-67, n^o 10.

6. Voy. J.P. Tournai, 8 avril 2003, *J.L.M.B.*, 2003, p. 1243: le paiement effectué entre les mains d'un agent-délégué, considéré comme étant le mandataire du créancier, libère valablement le débiteur. Par contre, dans une affaire soumise au juge de paix d'Anvers (30 juin 1992, *T. Not.*, 1992, p. 535), le paiement du loyer d'un bail à ferme entre les mains du notaire n'est pas libératoire dès lors que celui-ci n'est pas porteur de plein droit d'une procuration.

7. Sur la preuve par toutes voies de droit dans cette hypothèse, P. VAN OMMESLAGHE, «Examen de jurisprudence (1974-1982) – Les obligations», *o.c.*, p. 101, n^o 195; P. WÉRY, *Le mandat*, tiré à part du *Rép. not.*, Bruxelles, Larcier, 2000, p. 129, n^o 73; D. MOUGENOT, *La preuve*, tiré à part du *Rép. not.*, 3^e éd., Bruxelles, Larcier, 2002, pp. 118-119, n^o 51; H. JACQUEMIN, «La preuve du paiement», *Le paiement*, Louvain-la-Neuve, Anthemis, 2009, pp. 196-197, n^o 26.

8. Voy. B. GLANSDORFF, «Les parties au paiement», *o.c.*, p. 69, n^o 8.

9. Voy. B. GLANSDORFF, «Les parties au paiement», *o.c.*, pp. 70 et s., n^{os} 9 et s.

B. Sanction applicable au paiement fait à un tiers et moyens de défense permettant d'y échapper

1.13 Le respect des règles désignant l'*accipiens* constitue une condition de validité de l'acte juridique. Lorsqu'elles sont méconnues, le paiement est inopposable au créancier, pour violation de l'article 1239 du Code civil¹. Pour se libérer de ses obligations, le débiteur doit répéter l'opération². «*Qui mal paie, paie deux fois*», dit l'adage³. Il appartiendra ensuite au débiteur de se retourner contre celui qui a reçu le paiement, sur la base de la théorie générale des obligations (en considérant par exemple qu'il s'agit d'un paiement indu ou, subsidiairement, d'un enrichissement sans cause).

1.14 Lorsque certaines conditions sont satisfaites, le paiement à un tiers peut néanmoins libérer le débiteur⁴.

Il en est ainsi, aux termes de l'article 1239, alinéa 2, du Code civil, quand le paiement est ratifié par le créancier⁵ (*ratihabitio equiparatur mandato*). Encore faut-il que la volonté de ce dernier soit certaine.

La solution est identique s'il est démontré que le créancier a profité du paiement fait à un tiers (art. 1239, al. 2 C. civ.), par exemple lorsque le tiers n'ayant pas le pouvoir de recevoir le paiement a reversé au créancier les sommes qui lui ont été remises par erreur⁶. C'est à nos yeux un acte équipollent au paiement puisque les objectifs poursuivis ont été atteints.

Conformément à l'article 1240 du Code civil, le paiement de bonne foi au possesseur de la créance est également valable. Peu importe si le possesseur en est par la suite évincé. H. De Page enseigne que «*le possesseur de la créance*» est «*celui qui, aux yeux de tous, passe légitimement pour être créancier ; celui qu'on a de justes raisons de croire tel ; en d'autres termes, le créancier putatif*»⁷. On ne peut pas sanctionner le débiteur (application de la théorie de l'apparence). La

1. Sur la distinction entre l'inopposabilité et la nullité, voy. H. DE PAGE, *o.c.*, pp. 414-415, n° 419.

2. Pour des applications, voy. Anvers, 23 octobre 2007, *N.j.W.*, 2008, p. 497, note G.V.; Civ. Bruxelles, 1^{er} avril 1985, *R.D.C.*, 1986, p. 447 (le paiement n'est pas libératoire pour l'acheteur car il a été effectué à une personne non mandatée par le vendeur). On peut é.g. citer Cass., 13 mars 1947, *Pas.*, 1947, I, p. 108 : pendant la guerre, le locataire d'un immeuble est contraint par l'ennemi de payer les loyers à un administrateur allemand et non au véritable bailleur, qui s'était réfugié à l'étranger. Après la guerre, ce dernier demande le paiement des loyers. La Cour de cassation décide qu'«*aux termes de l'article 1239 du Code civil, le paiement fait à une personne autre que le créancier ou celui qui a reçu pouvoir de lui ou a été autorisé soit par la justice, soit par la loi, à recevoir pour lui, n'est pas valable, à moins que le créancier en ait profité ; [...] le jugement ne relève aucun élément établissant que le demandeur ait profité des paiements litigieux ; [...] il ne constate pas davantage que le premier défendeur ait effectué ces paiements afin d'éviter au demandeur un dommage certain, c'est-à-dire qu'il ait agi comme gérant ayant bien administré l'affaire d'autrui [...] ; [...] la contrainte ou la force majeure invoquée par le jugement ne libère le débiteur, même si celui-ci n'a commis aucune faute, que lorsqu'elle rend désormais impossible l'exécution de l'obligation (C. civ., art. 1148) ; [...] non seulement pareille impossibilité n'est pas constatée, mais [...] elle ne se conçoit même point lorsque l'obligation ne consiste que dans le paiement d'une somme d'argent*».

3. Sur ce point, S. STIJNS, D. VAN GERVEN et P. WÉRY, *o.c.*, p. 836, n° 43.

4. Sur ces hypothèses, voy. H. DE PAGE, *o.c.*, pp. 429 et s., n°s 428 et s.; S. STIJNS, D. VAN GERVEN et P. WÉRY, *o.c.*, p. 836, n° 43; R. DEKKERS, *o.c.*, pp. 319-321, n°s 559-562.

5. Pour des applications, voy. Cass., 1^{er} février 1957, *Pas.*, 1957, I, p. 645; Anvers, 18 novembre 2004, *Dr. Banc. Fin.*, 2005, p. 280.

6. Gand, 31 janvier 2002, *R.W.*, 2002-2003, p. 664, note S. RUTTEN. Voy. aussi Cass., 13 mars 1947, *Pas.*, 1947, I, p. 108, où la Cour constate que le jugement attaqué «*ne relève aucun élément établissant que le demandeur ait profité des paiements litigieux*».

7. H. DE PAGE, *o.c.*, p. 431, n° 432. Pour une application, voy. C. trav. Liège, 28 novembre 2006, *Chr. D.S.*, 2009, p. 283 («*le paiement des allocations familiales effectué en faveur d'une personne apparaissant comme étant l'allocataire est valable lorsque la caisse n'est qu'ultérieurement informée du changement d'allocataire*»); Civ. Tournai, 7 octobre 1999, *Rev. dr. rur.*, 2001, p. 217; C. trav. Mons, 29 juin 1994, *Chr. D.S.*, 1996, p. 83.

«créance» que doit posséder celui qui reçoit le paiement ne désigne pas le titre (l'*instrumentum*) mais le droit lui-même (autrement dit, la qualité de créancier)¹. Il est intéressant de noter que, dans un arrêt du 13 juillet 2006, la Cour du travail de Mons a décidé que lorsque le paiement était fait à un faussaire, cette disposition était inapplicable dans la mesure où celui qui a reçu le paiement n'est pas le véritable créancier (s'agissant d'un titre falsifié)².

C. Cas particulier du paiement effectué à la suite d'un virement falsifié

- 1.15 A diverses reprises, les cours et tribunaux ont eu à se prononcer sur les conséquences de l'exécution d'un faux virement papier³ (muni d'une fausse signature ou dont les mentions ont été falsifiées, par exemple) et sur l'application éventuelle de l'article 1239 du Code civil pour sanctionner la méconnaissance des règles désignant les parties au paiement (en l'occurrence l'*accipiens*).

On peut en effet se demander s'il appartient au titulaire du compte débité ou à sa banque de supporter le préjudice financier qui en résulte. Il semble généralement admis, en doctrine et en jurisprudence, qu'il appartient au banquier de supporter les conséquences du faux virement; il lui incombe, par conséquent, de porter la somme au crédit du titulaire du compte. Encore faut-il s'entendre sur le fondement de cette solution⁴.

- 1.16 De manière générale, la doctrine et la jurisprudence considèrent que le paiement réalisé conformément à un ordre de virement falsifié n'a pas été fait au créancier ou à une personne ayant pouvoir de le recevoir, comme le

1. H. DE PAGE, *o.c.*, p. 432, n° 432; Bruxelles, 17 novembre 1965, *Pas.*, 1966, II, p. 278.

2. C. trav. Mons, 13 juillet 2006, *J.L.M.B.*, 2007, p. 195.

3. Pour le virement électronique, voy. le chapitre consacré au paiement électronique.

4. Voy. aussi la loi du 10 décembre 2009 relative aux services de paiement (*M.B.*, 15 janvier 2010). Aux termes de l'article 35, § 1^{er}, «lorsqu'un utilisateur de services de paiement nie avoir autorisé une opération de paiement qui a été exécutée, ou affirme que l'opération de paiement n'a pas été exécutée correctement, il incombe à son prestataire de services de paiement de prouver que l'opération en question a été authentifiée, dûment enregistrée et comptabilisée et qu'elle n'a pas été affectée par une déficience technique ou autre». Le cas échéant, la responsabilité du prestataire de services de paiement du payeur pourra être engagée et il sera tenu de rembourser immédiatement le payeur (voy. aussi les art. 50 à 54). S'agissant spécialement de l'authentification (pour laquelle, notamment, le Roi peut imposer des règles spécifiques, conformément au § 3 de l'art. 35), voy. aussi l'art. 37, § 1^{er}, al. 3, 1^o, en vertu duquel le payeur qui n'a pas agi frauduleusement ou intentionnellement ne supporte aucune perte «si l'instrument de paiement a été utilisé sans présentation physique et sans identification électronique». Enfin, on notera que si l'utilisateur de services de paiement n'est pas un consommateur, les parties peuvent décider de déroger conventionnellement à certaines de ces dispositions (art. 55).

prescrit l'article 1239 du Code civil¹. Plus précisément², eu égard au contrat qui lie le titulaire du compte et la banque (peu importe, du reste, sa qualification juridique), celle-ci est tenue d'accomplir diverses prestations. En exécutant un ordre de virement, la banque (débitrice de l'obligation) effectue un paiement au bénéfice du titulaire du compte (créancier de l'obligation). Le terme «paiement», dans cette analyse, ne vise pas le versement d'une somme d'argent mais l'exécution d'une prestation. En l'occurrence, s'agissant d'un virement falsifié, l'opération – le paiement – n'a pas été réalisée au bénéfice du créancier (le titulaire du compte) mais au profit d'un tiers (l'auteur du virement falsifié). Il s'ensuit que l'article 1239 du Code civil a été violé et que le paiement – l'exécution de l'ordre de virement – n'est pas libératoire à l'égard du titulaire du compte débité³. Peu importe, du reste, que la banque ait commis une faute.

Des auteurs de doctrine refusent toutefois de fonder l'obligation du banquier de recréditer le compte du prétendu donneur d'ordre sur l'article 1239 du Code civil⁴. Dans un arrêt du 4 mars 2004, la Cour d'appel de Bruxelles note ainsi que «*le fondement de cette inopposabilité réside pour les uns dans l'article 1239 du Code civil, pour d'autres dans l'obligation de restitution et pour d'autres enfin, dans le constat que la banque a commis une faute dans l'exécution des missions qui lui étaient dévolues par le contrat de compte*»⁵.

1. Sur l'analyse fondée sur cette disposition, voy. not. J.-P. BUYLE et O. POELMANS, «L'article 1239 du Code civil et les ordres de paiement portant fausse signature ou dont les mentions ont été falsifiées», note sous Comm. Bruxelles, 9 février 1990, *R.D.C.*, 1992, pp. 704 et s.; J.-P. BUYLE et M. DELIERNEUX, obs. sous Bruxelles, 18 mars 2003, *R.D.C.*, 2005, pp. 155 et s.; R. STEENNOT, «Risicoverdeling bij de uitvoering van vervalste overschrijvingsopdrachten: moet de afwijking van artikel 1239 B.W. uitdrukkelijk worden bedongen», note sous Civ. Bruxelles, 29 janvier 2007, *R.D.G.C.*, 2008, p. 387. En jurisprudence, de nombreuses décisions appliquent cette disposition à l'hypothèse qui nous occupe. Voy. Comm. Bruxelles, 25 mai 1988, *R.D.C.*, 1990, p. 74; Comm. Bruxelles, 18 décembre 1991, *R.D.C.*, 1992, p. 954, note (le tribunal souligne d'ailleurs qu'il n'y a pas lieu d'appliquer l'art. 1382 C. civ. mais l'art. 1239 C. civ. dans cette hypothèse); Bruxelles, 7 février 1992, *D.C.C.R.*, 1992-1993, p. 73, note G.L. BALLON; Comm. Bruxelles, 23 juin 1994, *R.D.C.*, 1995, p. 220; Bruxelles, 25 mars 1997, *A.J.T.*, 1997-1998, p. 258, note E. MORTIERS; Bruxelles, 16 octobre 2001, *J.L.M.B.*, 2002, p. 844; Bruxelles, 19 novembre 2002, *R.W.*, 2005-2006, p. 1626, note S. RUTTEN; Bruxelles, 18 mars 2003, *R.D.C.*, 2005, p. 152, obs. J.-P. BUYLE et M. DELIERNEUX; Bruxelles, 18 mars 2004, *J.T.*, 2004, p. 554; Comm. Bruxelles, 30 septembre 2004, *R.D.C.*, 2006, p. 81; Bruxelles, 2 mars 2005, *R.A.B.G.*, 2006, p. 265; Bruxelles, 5 mars 2005, *Dr. Banc. Fin.*, 2006, p. 82; Anvers, 12 janvier 2006, *Dr. Banc. Fin.*, 2006, p. 87; Comm. Liège, 9 février 2006, *J.L.M.B.*, 2007, p. 161, note Ch.-G. WINANDY.
2. A ce propos, voy. J.-P. BUYLE et O. POELMANS, «L'article 1239 du Code civil et les ordres de paiement portant fausse signature ou dont les mentions ont été falsifiées», note sous Comm. Bruxelles, 9 février 1990, *R.D.C.*, 1992, pp. 709-710; G.L. BALLON, «Le paiement, par une banque, d'une somme d'argent sur base d'un faux ordre», note sous Bruxelles, 7 février 1992, *D.C.C.R.*, 1992-1993, p. 77; J.-P. BUYLE et M. DELIERNEUX, obs. sous Bruxelles, 18 mars 2003, *R.D.C.*, 2005, pp. 155 et s.; Bruxelles, 19 novembre 2002, *R.W.*, 2005-2006, p. 1626, note S. RUTTEN.
3. Le paiement ne pourrait dès lors être libératoire que dans les conditions établies aux art. 1239, al. 2, et 1240 du Code civil (*supra*, n° 1.14).
4. Voy. Ch.-G. WINANDY, «L'exécution d'un virement falsifié», note sous Comm. Liège, 9 février 2006, *J.L.M.B.*, 2007, pp. 166-167; A.-P. ANDRÉ DUMONT, obs. sous Civ. Bruxelles, 29 janvier 2007, *R.D.C.*, 2009, p. 15 et s.; O. CREPLET, «Les conséquences juridiques de l'exécution d'un faux virement dans le rapport entre le titulaire du compte débité et la banque», *Dr. Banc. Fin.*, 2006, pp. 75 et s. En jurisprudence, voy. Comm. Bruxelles, 9 février 1990, *R.D.C.*, 1992, p. 701, avec la note critique de J.-P. BUYLE et O. POELMANS.
5. *Dr. Banc. Fin.*, 2004, p. 227, note R. STEENNOT. La Cour ajoute que, «*débitrice des fonds dont le titulaire du compte est créancier, sa situation est considérée comme comparable à celle d'un dépositaire tenu à une obligation de restitution (obligation de résultat)*» (*Cass.*, 16 septembre 1993, *J.T.*, 1994, p. 37). La banque doit donc restituer à son client les sommes virées en exécution d'une fausse signature ou signature sans pouvoir, à moins de démontrer que cette obligation de restitution est éteinte». De manière générale, pour un exposé des différentes thèses, voy. X. THUNIS, *Responsabilité du banquier et automatisme des paiements*, Namur, P.U.N., 1996, pp. 247 et s.; O. POELMANS et A. DÉOME, «Petit point comparé sur les conséquences civiles en matière de faux ordres de paiement», note sous Luxembourg, 27 janvier 2005, *D.A.O.R.*, 2006, pp. 276 et s.

- 1.17 Trois moyens de défense peuvent être avancés par les banques pour se délier de leur obligation de remboursement.

Il est généralement admis que la banque n'est pas tenue de supporter tout ou partie des conséquences d'un virement falsifié en cas de *faute du titulaire du compte ou de son préposé* ou lorsqu'il existe une *clause exonératoire de responsabilité valable* dans la convention qui lie le titulaire du compte et sa banque¹.

S'agissant de la faute du titulaire du compte, on peut citer une affaire soumise à la Cour d'appel de Bruxelles, dans laquelle elle s'est prononcée le 18 mars 2004². Elle décide en effet que le titulaire du compte a commis une négligence coupable dans la mesure où il avait pris la précaution de prévoir l'indication d'un code secret dans tout ordre de virement mais a commis l'imprudence de communiquer ledit code en présence de deux autres personnes, parmi lesquelles figurait l'auteur présumé de l'escroquerie.

Pour ce qui est de la clause limitative ou exonératoire de responsabilité, il est intéressant de faire référence à une décision du Tribunal de première instance de Bruxelles, du 29 janvier 2007, dans laquelle il est jugé qu'une clause des conditions générales, qui prévoit expressément que c'est le client qui supportera les conséquences pouvant résulter de l'usage abusif de documents et formulaires reçus par le client, sauf dol ou faute lourde de la banque, constitue une dérogation à l'article 1239 du Code civil³. En l'espèce, la banque n'a commis ni dol ni faute lourde; le titulaire du compte doit par conséquent supporter les conséquences du virement falsifié et sa demande fondée sur l'article 1239 du Code civil est déclarée non fondée⁴. Pour être invoquée par la banque, encore faut-il que la clause ne dépasse par les limites fixées par la doctrine et la jurisprudence à sa validité⁵ (par exemple, la banque ne peut s'exonérer de son dol ou vider le contrat de sa substance) et qu'elle ne constitue pas une clause

1. Voy. J.-P. BUYLE et O. POELMANS, «L'article 1239 du Code civil et les ordres de paiement portant fausse signature ou dont les mentions ont été falsifiées», note sous Comm. Bruxelles, 9 février 1990, *R.D.C.*, 1992, p. 708; G.L. BALLON, «Le paiement, par une banque, d'une somme d'argent sur base d'un faux ordre», note sous Bruxelles, 7 février 1992, *D.C.C.R.*, 1992-1993, pp. 78 et s.; R. STEENNOT, «Risicoverdeling bij de uitvoering van vervalste overschrijvingsopdrachten: moet de afwijking van artikel 1239 B.W. uitdrukkelijk worden bedongen», note sous Civ. Bruxelles, 29 janvier 2007, *R.D.G.C.*, 2008, pp. 387 et s. En jurisprudence, discutant et, le cas échéant, appliquant ces moyens de défense, voy. Bruxelles, 7 février 1992, *D.C.C.R.*, 1992-1993, p. 73, note G.L. BALLON; Comm. Bruxelles, 23 juin 1994, *R.D.C.*, 1995, p. 220; Bruxelles, 25 mars 1997, *A.J.T.*, 1997-1998, p. 258, note E. MORTIERS; Bruxelles, 16 octobre 2001, *J.L.M.B.*, 2002, p. 844; Bruxelles, 19 novembre 2002, *R.W.*, 2005-2006, p. 1626, note S. RUTTEN; Bruxelles, 18 mars 2003, *R.D.C.*, 2005, p. 152, obs. J.-P. BUYLE et M. DELIERNEUX; Bruxelles, 18 mars 2004, *J.T.*, 2004, p. 554; Bruxelles, 2 mars 2005, *R.A.B.G.*, 2006, p. 265; Anvers, 12 janvier 2006, *Dr. Banc. Fin.*, 2006, p. 91; Anvers, 12 janvier 2006, *Dr. Banc. Fin.*, 2006, p. 87; Comm. Liège, 9 février 2006, *J.L.M.B.*, 2007, p. 161, note Ch.-G. WINANDY; Civ. Bruxelles, 29 mars 2004, *R.D.C.*, 2006, p. 79.
2. Bruxelles, 18 mars 2004, *J.T.*, 2004, p. 554.
3. Civ. Bruxelles, 29 janvier 2007, *R.G.D.C.*, 2008, p. 385, note R. STEENNOT, *R.D.C.*, 2009, p. 11, note A.-P. ANDRÉ-DUMONT. Ce jugement est frappé d'appel.
4. Dans une affaire soumise au Tribunal de première instance de Bruxelles, la banque est exonérée sur la base de ce fondement (Civ. Bruxelles, 29 mars 2004, *R.D.C.*, 2006, p. 79).
5. Voy. par ex. E. MONTERO, «Les clauses limitatives ou exonératoires de responsabilité. Rapport belge», *Les sanctions de l'inexécution des obligations contractuelles. Etudes de droit comparé*, Paris, L.G.D.J., pp. 393-434; B. DUBUISSON, «Les clauses limitatives ou exonératoires de responsabilité ou de garantie en droit belge», *Les clauses applicables en cas d'inexécution des obligations contractuelles*, Bruxelles, La Charte, 2001, pp. 33-91.

abusive au sens de la loi du 6 avril 2010 relative aux pratiques du commerce et à la protection du consommateur¹⁻² (art. 2.28° et 73 et s.).

L'application de la *théorie de l'apparence* est également invoquée par les banques pour s'opposer au remboursement du client³. Dans un jugement du 23 juin 1994, le Tribunal de commerce de Bruxelles a ainsi soutenu que «*les ordres faux étaient apparemment réguliers en la forme et alors que cette apparence était particulièrement difficile à réaliser et impliquait que le faussaire soit parfaitement informé des conditions complexes de forme et de fond de réalisation des paiements internationaux par la demanderesse. [...] [L]a demanderesse pouvait donc, au vu de la réunion de ces nombreuses conditions réalisant une parfaite apparence de régularité des ordres, légitimement croire que le paiement effectué était régulier et concernait le possesseur de la créance*»⁴. Le tribunal décide par conséquent que le virement est opposable au titulaire du compte et qu'aucune faute contractuelle ne peut être reprochée à la banque.

II. HYPOTHÈSES DANS LESQUELLES LE PAIEMENT AU CRÉANCIER N'EST PAS LIBÉRATOIRE

A. Règle

1.18 Dans certains cas, le paiement au créancier est interdit⁵.

Il en est ainsi lorsqu'il est fait au préjudice d'une saisie ou d'une opposition (art. 1242 C. civ.⁶).

Plusieurs législations particulières règlent également l'interdiction de paiement au créancier, dans certains cas déterminés. On peut citer la loi du 24 juillet 1921 sur la dépossession involontaire des titres au porteur⁷ ou l'article 20, 9°, de la loi hypothécaire.

1. Pour autant que les dispositions pertinentes de la loi trouvent à s'appliquer dans le cas d'espèce.

2. Pour une application sous l'emprise de la loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce et sur l'information et la protection du consommateur, abrogée et remplacée par la loi du 6 avril 2010, voy. Mons, 29 mars 1999, *J.T.*, 1999, p. 604; en l'espèce, la Cour juge que la disposition contractuelle invoquée par la banque constitue une clause abusive au sens de la loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce dans la mesure où elle est rédigée «*en des termes à ce point généraux qu'ils privent de tout objet réel l'obligation fondamentale de vérification qui incombe au banquier avant d'exécuter un ordre écrit de paiement*».

3. Voy. J.-P. BUYLE et O. POELMANS, «L'article 1239 du Code civil et les ordres de paiement portant fausse signature ou dont les mentions ont été falsifiées», note sous Comm. Bruxelles, 9 février 1990, *R.D.C.*, 1992, p. 708; G.L. BALLON, «Le paiement, par une banque, d'une somme d'argent sur base d'un faux ordre», note sous Bruxelles, 7 février 1992, *D.C.C.R.*, 1992-1993, pp. 78 et s. En jurisprudence, discutant de l'application éventuelle de la théorie de l'apparence aux faits de la cause, voy. ég. Bruxelles, 25 mars 1997, *A.J.T.*, 1997-1998, p. 258, note E. MORTIERS; Bruxelles, 16 octobre 2001, *J.L.M.B.*, 2002, p. 844; Bruxelles, 5 mars 2005, *Dr. Banc. Fin.*, 2006, p. 82; Comm. Liège, 9 février 2006, *J.L.M.B.*, 2007, p. 161, note Ch.-G. WINANDY.

4. *R.D.C.*, 1995, p. 220.

5. Sur ce point, voy. H. DE PAGE, *o.c.*, pp. 433 et s., n°s 434 et s.

6. On note que cette disposition est également invoquée, en combinaison avec l'art. 1382 C. civ., pour condamner une banque (le tiers saisi) à remettre le montant d'un compte dont le débiteur est titulaire au créancier saisissant (Bruxelles, 2 mars 2005, *N.j.W.*, 2005, p. 803).

7. *M.B.*, 10 août 1921. Voy. l'art. 13, al. 1^{er}, de la loi, aux termes duquel «*l'émetteur ou tout intermédiaire financier qui reçoit un titre ou un coupon frappé d'opposition est tenu, le premier, dès le jour de la réception de la copie visée à l'article 3, le second, à dater du surlendemain de sa publication au Bulletin, de retenir ce titre ou ce coupon et de surseoir à sa négociation ou à son paiement*». De même, conformément à l'art. 16, «*est nul à l'égard de l'opposant tout acte de disposition effectué postérieurement au jour de la publication de l'opposition dans le Bulletin, sauf le recours du tiers porteur contre celui qui lui a remis la valeur frappée d'opposition*».

- 1.19 En principe, les personnes qui ne possèdent pas la capacité d'exercice – les mineurs notamment – ne sont autorisées à recevoir un paiement que moyennant l'observation de formalités habilitantes – représentation, assistance, voire intervention du pouvoir judiciaire (à ce sujet, voy. *supra*, n° 1.2).

B. Sanction applicable au paiement fait au créancier nonobstant l'interdiction et moyens de défense permettant d'y échapper

- 1.20 Pour identifier la sanction applicable au paiement fait au créancier nonobstant l'interdiction, il convient de distinguer selon que la règle avait pour objectif de protéger les tiers ou le créancier lui-même.
- 1.21 Lorsque la règle a pour but de protéger les tiers, la sanction doit à nos yeux consister à rendre l'acte juridique inopposable à ceux-ci¹. Dans l'hypothèse du paiement réalisé au préjudice d'une saisie ou d'une opposition, par exemple, le paiement est inopposable aux créanciers (saisissants ou opposants). Ils peuvent dès lors demander un second paiement au débiteur². Ce dernier dispose quant à lui d'un recours contre son créancier (art. 1242, *in fine*, C. civ.).
- 1.22 Comme l'énonce l'article 1241 du Code civil, «*le paiement fait au créancier n'est point valable s'il était incapable de le recevoir, à moins que le débiteur ne prouve que la chose payée a tourné au profit du créancier*». Cette règle énonce l'état de l'acte juridique réalisé en méconnaissance de l'interdiction – il n'est pas valable – et le moyen de défense.

La sanction de l'invalidité de l'acte juridique – le paiement en l'occurrence – permet de l'annuler ou de demander sa rescision pour lésion.

La sanction du non-respect des formalités habilitantes est la nullité³. Ainsi, «*tous les actes accomplis par la personne protégée en violation des dispositions prévues à l'article 488bis-F, sont nuls*» (art. 488bis-I, al. 1^{er} C. civ.). Cette sanction est également de mise pour les actes accomplis par le mineur sans discernement et non (valablement) représenté⁴. Ainsi, le mineur n'est pas valablement représenté dans l'hypothèse où son représentant aurait dû obtenir l'autorisation du juge de paix – pour acheter un immeuble, par exemple (art. 410, § 1^{er}, 9° C. civ.)⁵.

Une autre sanction est également envisageable, spécialement lorsque le mineur accomplit des actes juridiques sans l'intervention de son représentant (et pour lesquels celui-ci n'était pas tenu de respecter les formalités habilitantes prévues par la loi)⁶. Ceux-ci peuvent en effet être rescindés pour lésion (art. 1305 C. civ.): on estime à cet égard que son incapacité ne l'*«empêche*

1. De manière générale, sur la sanction de l'inopposabilité aux tiers, lorsque les règles – de forme principalement – de publicité n'ont pas été observées, voy. H. JACQUEMIN, «La nullité comme sanction de l'inobservation du formalisme contractuel», *o.c.*, pp. 151-153, n°s 46-47.

2. Pour une application, Liège, 28 janvier 1999, *J.T.*, 1999, p. 273.

3. Voy., de manière générale, A. COLIN et H. CAPITANT, *o.c.*, t. 2, p. 350, n° 621.

4. Y.-H. LELEU, *o.c.*, p. 225, n° 259.

5. Y.-H. LELEU, *o.c.*, p. 226, n° 260; A.-C. VAN GYSEL (sous la dir.), *o.c.*, p. 646.

6. Y.-H. LELEU, *o.c.*, p. 226, n° 261. Cet auteur indique que «*les actes les plus dangereux pour l'intégrité du patrimoine du mineur sont nuls de plein droit, les autres seulement rescindables en cas de lésion*» (*ibid.*, p. 226, n° 259). Voy. aussi A.-Ch. VAN GYSEL (sous la dir.), *o.c.*, pp. 647-648.

*pas de contracter mais seulement d'être lésé»*¹. Il appartient au juge d'apprécier le caractère lésionnaire de l'acte, à la lumière de la disproportion entre les prestations de chacune des parties ou entre l'engagement du mineur et sa situation personnelle (sur le plan socio-économique essentiellement).

La nullité ou la rescision pour lésion opèrent *ex tunc* et imposent en principe à chaque partie de restituer ce qui lui a été payé. En matière de paiement à un incapable, néanmoins, ce dernier ne doit restituer que ce qui a tourné à son profit (art. 1241 et 1312 C. civ.). Pour échapper à la sanction conformément à l'article 1241 du Code civil, il convient d'établir que les paiements ont été conservés dans le patrimoine de l'incapable «*et ont été utilisés à ce à quoi ils étaient destinés*»². Cela signifie que si le mineur a dilapidé le produit d'une vente ou a détruit l'objet remis en paiement, aucune restitution ne peut lui être imposée. Le mineur est ainsi protégé; quant à son débiteur, il peut subir une perte financière (dans le cas d'une vente par exemple, il doit rendre le bien acheté au mineur et ne récupérera le prix de vente qu'à concurrence de ce qui n'a pas été dilapidé). Cette sanction civile part du postulat qu'il a commis une faute en contractant avec un mineur, dès lors qu'il pourrait avoir abusé de son incapacité.

SECTION 2. QUE DOIT-ON PAYER?

§ 1^{er}. Le débiteur doit payer ce qui est dû

- 2.1 Par application du principe de la convention-loi (art. 1134 C. civ.), pour être libéré de son obligation, le débiteur doit payer très exactement ce qui est dû, ni plus, ni moins³.
- 2.2 Aussi le créancier n'est-il pas tenu d'accepter en paiement une chose qui diffère de celle constituant l'objet de la dette, même si sa valeur est égale ou supérieure à ce qui est dû (art. 1243 C. civ.).

Cette règle lui permet notamment de refuser un paiement par chèque ou par virement, la remise de ceux-ci ne constituant pas en soi un paiement⁴ (à ce propos, voy. *infra*, en ce qui concerne le moment du paiement par chèque ou par virement).

1. Y.-H. LELEU, *o.c.*, p. 226, n° 261 (*Minor restituitur non tanquam minor, sed tanquam laesus*). Sur cette sanction, voy. aussi M. DEMOULIN, *o.c.*, pp. 108-110; A. NOTTET, *o.c.*, p. 241.

2. Voy. Trib. trav. Bruxelles, 21 juin 2006, *Chr. D.S.*, 2009, p. 265: ces éléments ne sont pas démontrés en l'espèce et le débiteur est tenu de s'acquitter une nouvelle fois des allocations dues entre les mains de l'administrateur provisoire.

3. Sur l'objet du paiement, voy. H. DE PAGE, *o.c.*, pp. 445 et s., n°s 445 et s.; S. STIJNS, D. VAN GERVEN et P. WÉRY, *o.c.*, p. 836, n° 45; W. VAN GERVEN et S. COVEMAEEKER, *o.c.*, pp. 377-378; R. DEKKERS, *o.c.*, pp. 322 et s., n°s 565 et s.; C. MARR, *o.c.*, pp. 39 et s., n°s 33 et s.

4. Cass., 21 novembre 1975, *Pas.*, 1976, I, p. 366; Comm. Hasselt, 24 novembre 1999, *R.W.*, 2002-2003, p. 1431; Civ. Bruxelles, 6 février 1967, *Pas.*, 1968, III, p. 121 (remise d'une traite en paiement, qui n'est acceptée par le créancier que sous réserve de bonne fin et est protestée).

On note que diverses dispositions légales ou réglementaires particulières dérogent à ce principe¹. Parmi celle-ci figure l'article 3 de l'A.R. n° 56 du 10 novembre 1967 favorisant l'usage de la monnaie scripturale², qui interdit aux commerçants agissant dans le cadre de leur commerce de refuser les paiements supérieurs à un certain montant par chèque ou par virement sur un compte ouvert auprès de La Poste (Postchèque) ou d'un établissement de crédit établi en Belgique.

Les cours et tribunaux ont toutefois été amenés à appliquer la règle sans tenir compte de l'exception précitée lorsque les parties ne soutiennent pas qu'il s'agit de relations entre commerçants³ ou lorsque le moyen de paiement ne satisfait pas aux conditions imposées par l'article 3 de l'A.R. n° 56 (en l'occurrence, il s'agissait d'un paiement au moyen d'un chèque RES et il n'était pas établi que le créancier avait adhéré au système de troc en question)⁴.

- 2.3 L'exigence d'un paiement conforme à ce qui est dû interdit également au débiteur de procéder à un paiement partiel⁵ (art. 1244, al. 1^{er} C. civ.). Le caractère divisible de la dette est, à cet égard, indifférent (art. 1244, al. 1^{er}, *in fine*, C. civ.).

Il existe plusieurs exceptions à ce principe de l'indivisibilité du paiement.

Le juge peut ainsi accorder des délais de paiement au débiteur, moyennant l'observation de diverses conditions (voy. l'art. 1244, al. 2 C. civ.)⁶.

Un paiement partiel peut aussi résulter de l'application des règles relatives à la compensation, lorsque le débiteur devient créancier de son propre créancier, pour une dette d'un montant inférieur à celui dont il est redevable.

Enfin, des législations particulières consacrent des exceptions à l'indivisibilité du paiement⁷. Ainsi, l'article 38 de la loi du 12 juin 1991 relative au crédit à la consommation⁸ permet au juge de paix d'octroyer des facilités de paiement au consommateur dont la situation financière s'est aggravée. On peut encore mentionner l'article 39 des lois coordonnées du 31 décembre 1955 sur la lettre de change et le billet à ordre⁹, qui interdit au porteur de refuser un paiement partiel.

1. Voy. aussi la loi du 17 mai 1920 concernant les paiements effectués par les administrations publiques à l'intervention du service des chèques et virements postaux, *M.B.*, 28 mai 1920.

2. *M.B.*, 14 novembre 1967.

3. Cass., 21 novembre 1975, *Pas.*, 1976, I, p. 366.

4. Comm. Hasselt, 24 novembre 1999, *R.W.*, 2002-2003, p. 1431.

5. Pour une application, voy. Civ. Arlon, 9 janvier 2001, *D.A.O.R.*, 2003, p. 77 : le tribunal relève qu'« entre août et décembre 1999, la défenderesse a viré à plusieurs reprises la somme dont elle entendait imposer le remboursement sur le compte de la demanderesse » et décide que cette dernière « a légitimement refusé de recevoir ce paiement anticipé et partiel (article 1244 Code civil) ».

6. Pour des applications, J.P. Grammont, 4 juillet 2002, *R.G.D.C.*, 2005, p. 116 ; J.P. Wellin, 1^{er} septembre 1993, *D.C.C.R.*, 1994-1995, p. 56.

7. Outre les exemples cités dans le texte, voy. aussi l'art. 26, § 1^{er}, al. 2, de la loi du 4 août 1992 relative au crédit hypothécaire (*M.B.*, 19 août 1992), aux termes duquel « sauf disposition contraire de l'acte constitutif, l'emprunteur a le droit d'effectuer à tout moment un remboursement partiel du capital » (pour une application, sous l'empire de l'art. 25 de l'A.R. n° 225 du 7 janvier 1936 réglementant les prêts hypothécaires, voy. Liège, 1^{er} juin 2001, *J.T.*, 2001, p. 800). Voy. encore l'art. 34, al. 2, de la loi du 1^{er} mars 1961 concernant l'introduction dans la législation nationale de la loi uniforme sur le chèque et sa mise en vigueur, *M.B.*, 2 février 1962.

8. *M.B.*, 9 juillet 1991.

9. *M.B.*, 19 janvier 1956.

§ 2. Dation en paiement

- 2.4 Avec l'accord du créancier, le débiteur pourrait se libérer valablement en accomplissant une prestation dont l'objet est différent de celui qui était dû initialement. Dans cette hypothèse, il est question de dation en paiement¹.

Outre la remise d'une chose autre que celle qui était due d'après l'obligation et qui libère néanmoins le débiteur, l'existence d'un accord de volontés entre les parties est requis². Dans un arrêt du 26 février 1982, la Cour de cassation a ainsi clairement souligné qu'«une dation en paiement réalisée par la cession de la créance d'une somme d'argent n'opère pas, par sa nature, libération pour le montant nominal de la créance cédée mais peut tendre, suivant la convention entre les parties, au paiement à concurrence d'un montant moindre ou des montants qui seraient effectivement payés par le débiteur»³. L'arrêt *a quo* est par conséquent cassé dans la mesure où les intentions réelles des parties n'ont pas été examinées.

- 2.5 La doctrine s'est interrogée sur la nature juridique de la dation en paiement. Si la thèse de la novation par changement d'objet a été défendue, de nombreux auteurs préfèrent y voir «une modalité du paiement, consistant en une convention en vertu de laquelle les parties conviennent de modifier l'objet du paiement, en sorte que la remise d'une chose différente de celle qui était convenue entraîne néanmoins la libération du débiteur»⁴.

Cette caractéristique n'est pas sans importance dans l'hypothèse où la dation en paiement ne donnerait pas satisfaction au créancier. S'agissant seulement d'une modalité du paiement, l'obligation initiale demeure et n'est éteinte que lorsque le débiteur a acquitté sa dette. Dans une affaire soumise au juge de paix de Grammont, par exemple, la cession de créance convenue par les parties constitue une dation de paiement⁵. Le juge souligne qu'il s'agit seulement d'une modalité de paiement; par conséquent, si la créance cédée n'est pas exécutée et ne donne pas satisfaction au créancier, il dispose toujours de son action primitive contre son débiteur (le cédant)⁶.

1. Sur la dation en paiement, voy. H. DE PAGE, *o.c.*, pp. 506 et s., n^{os} 505 et s.; S. STIJNS, D. VAN GERVEN et P. WÉRY, *o.c.*, p. 836, n^o 45; C. MARR, *o.c.*, pp. 39-40, no 34.

2. Soulignant cette exigence, voy. Liège, 2 mars 2005, *J.T.*, 2005, p. 557 (en l'espèce, «force est [...] de constater que les parties n'ont pas eu conscience et n'ont pas entendu clairement réaliser une dation en paiement. Cette notion doit être écartée»). Voy. aussi Civ. Bruxelles, 6 février 1967, *Pas.*, 1968, III, p. 121, où le tribunal décide que «contrairement à ce qu'allèguent les défendeurs, il ne s'agit point là d'une dation en paiement par cession de créance, pour la seule raison que le consentement du demandeur, créancier, condition essentielle de toute dation en paiement, n'a été donné que 'sous réserve de bonne fin'».

3. Cass., 26 février 1982, *Pas.*, 1982, I, p. 790.

4. P. VAN OMMEFLAGHE, «Examen de jurisprudence (1974-1982) – Les obligations», *R.C.J.B.*, 1988, p. 109, n^o 202. Voy. aussi H. DE PAGE, *o.c.*, p. 513, n^o 511; S. STIJNS, D. VAN GERVEN et P. WÉRY, *o.c.*, p. 836, n^o 45. En jurisprudence, voy. Mons, 8 janvier 1990, *Rev. not. belge*, 1990, p. 255.

5. J.P. Grammont, 4 juillet 2002, *R.G.D.C.*, 2005, p. 116. En ce sens, voy. aussi Comm. Charleroi, 3 septembre 1997, *J.L.M.B.*, 1998, p. 640; Mons, 8 janvier 1990, *Rev. not. belge*, 1990, p. 255; Cass., 14 mai 1925, *Pas.*, 1925, I, p. 245.

6. Voy. aussi Cass., 26 février 1982, *Pas.*, 1982, I, p. 790.

§ 3. Règles spécifiques tenant à l'objet de la dette

I. DETTE AYANT POUR OBJET UN CORPS CERTAIN OU UNE CHOSE DE GENRE

- 2.6 Lorsque la dette a pour objet un corps certain et déterminé, l'article 1245 du Code civil applique les principes régissant la responsabilité contractuelle en rappelant que les risques ne sont pas à charge du débiteur en cas de perte, totale ou partielle, de la chose d'espèce (par cas fortuit ou force majeure). Il est en effet libéré valablement en remettant ce corps certain dans l'état où il se trouve, à la suite des détériorations engendrées par la survenance d'un cas de force majeure.

Encore faut-il, cependant, que les détériorations ne résultent pas d'une faute de sa part ou d'une faute des personnes dont il est responsable. Dans cette hypothèse, il lui incombe de supporter la perte totale ou partielle de ce qui est dû et il ne paie pas valablement sa dette en remettant la chose dans l'état où elle se trouve. La solution est la même si le débiteur a été mis en demeure de livrer et que la chose a péri entre ce moment et la livraison.

- 2.7 Si la dette a pour objet une chose de genre, déterminée uniquement par son espèce, le débiteur ne doit pas donner une chose de meilleure qualité, pas plus qu'il n'est autorisé, cela va de soi, à livrer une chose de qualité inférieure (art. 1246 C. civ.). Une qualité moyenne et raisonnable semble donc suffire, dès lors qu'elle est conforme à la volonté des parties et aux usages en vigueur.

II. DETTE AYANT POUR OBJET UNE SOMME D'ARGENT¹

A. La monnaie²

1. LA MONNAIE CONTRACTUELLE ET LA MONNAIE DE PAIEMENT

- 2.8 La monnaie contractuelle est la monnaie dans laquelle le montant de l'obligation de payer une somme d'argent est exprimé. Elle détermine l'unité de mesure de la créance d'argent du créancier. La monnaie de paiement est la monnaie dans laquelle le débiteur paie effectivement sa dette d'argent.

Dans de nombreux cas, la monnaie contractuelle et la monnaie de paiement sont identiques. Il existe cependant des situations où il n'en va pas ainsi, soit en vertu d'une convention, soit même en dehors de toute convention. Il est

1. Ce point II reprend le commentaire rédigé par C. VANACKERE, en 2002, dans l'édition précédente du chapitre sur les parties et l'objet du paiement. Seules les actualisations nécessaires ont été réalisées par H. JACQUEMIN.

2. En pratique, l'indication d'une monnaie se fait souvent par référence à son code ISO, un code à trois lettres dont les deux premières lettres renvoient au nom de l'Etat, la troisième à la monnaie, par exemple « BEF » pour franc belge. ISO est l'abréviation de « International Standards Organization ». Pour une liste assez complète de codes ISO de monnaie, voir R. JACOBS, *Deviezentransacties*, Louvain/Amersfoort, Acco, 1990, 175 et s.

généralement admis que le débiteur peut payer en principe dans la monnaie locale du lieu de paiement¹. La non-concordance de la monnaie contractuelle et de la monnaie de paiement peut également résulter de restrictions de change ou d'une réglementation spécifique.

Lorsqu'elles ne coïncident pas, la monnaie contractuelle doit être convertie en monnaie de paiement selon un taux de change déterminé. Sauf s'il a été fixé au préalable par les parties, ce taux dépendra du lieu et de la date de conversion déterminés selon le droit applicable à l'obligation. Depuis le 1^{er} janvier 1999, la conversion de devises en devises doit se référer aux cours indicatifs de l'euro publiés le jour du paiement par la Banque centrale européenne (ou, à défaut, par la B.N.B.)².

- 2.9 En droit belge, les parties sont en principe libres de choisir leur monnaie contractuelle et, éventuellement, leur monnaie de paiement³.

L'utilisation de devises comme monnaie contractuelle et/ou monnaie de paiement provoque des risques de change, contre lesquels les parties peuvent se protéger⁴. Il est généralement admis que si et dans la mesure où la perte de change du créancier est la conséquence d'un paiement tardif imputable au débiteur, ce dernier doit dédommager le créancier⁵. Selon la règle du nominalisme monétaire, un tel dédommagement ne peut cependant être attribué si la monnaie dépréciée est la monnaie de l'Etat dont le droit s'applique à l'obligation⁶.

2. RESTRICTIONS DE CHANGE ET AUTRES RESTRICTIONS

- 2.10 Une réglementation de change spécifique peut limiter l'utilisation de certaines monnaies.

L'article VIII-2-b du traité F.M.I., qui a effet direct dans notre pays⁷, a ainsi pour conséquence que les restrictions de change d'un Etat membre doivent être respectées dans tous les Etats membres. Seules les monnaies qui ne sont soumises à aucune restriction de change peuvent être considérées comme totalement «convertibles».

Des restrictions peuvent en outre découler d'une réglementation qui fixe l'utilisation d'une ou de plusieurs monnaies déterminées dans des cas spécifiques. Songeons, par exemple, à l'obligation de principe de payer en monnaie

1. A propos de cette «local payment rule», qui peut être exclue contractuellement moyennant une clause de paiement effectif, voir G. SCHRANS et H. VANHOUTTE, *Internationaal handels- en financieel recht*, Louvain, Acco, 1991, 573.

2. L. du 4 décembre 1990 relative aux opérations financières et aux marchés financiers, art. 212, tel que modifié par l'article 26 de la loi du 30 octobre 1998 relative à l'euro (*M.B.*, 10 nov.).

3. Cass., 4 mai 1922, *Pas.*, 1922, I, 269; Cass., 14 mai 1925, *Pas.*, 1925, I, 245; Cass., 30 mai 1929, *Pas.*, 1929, I, 206; Cass., 4 septembre 1975, *Pas.*, 1976, I, 16.

4. Pour un bon aperçu des différentes techniques, voir G. SCHRANS et H. VANHOUTTE, *o.c.*, 577-593.

5. Pour la Belgique: Cass., 4 septembre 1975, *Pas.*, 1976, I, 16. Voir aussi SCHOENTJES-MERCHERS, «Schadevergoeding voor laattijdige betaling van een vreemdgeldschuld na devaluatie van het vreemde geld», *R.W.*, 1969-1970, 1957.

6. Par exemple, le franc belge dans une obligation soumise au droit belge. Voir Bruxelles, 5 février 1965, *J.T.*, 1965, 153.

7. Approuvé en Belgique par la loi du 26 décembre 1945 portant approbation de l'Acte final de la Conférence monétaire et financière des Nations unies tenue à Bretton-Woods du 1^{er} au 22 juillet 1944. Pour plus de détails, voir G. SCHRANS et H. VANHOUTTE, *o.c.*, 564-571.

ayant cours légal en Belgique les salaires des travailleurs occupés en Belgique¹, d'indiquer les prix et tarifs au moins en euro² et de libeller les comptes annuels en euro³.

- 2.11 L'ancienne restriction générale selon laquelle, dans les actes publics et administratifs, par exemple des actes authentiques, des jugements et des arrêts⁴, les sommes devaient être exprimées en franc belge a entre-temps été assouplie⁵. L'écu – devenu, depuis le 1^{er} janvier 1999, l'euro – ainsi que les monnaies des Etats membres de l'O.C.D.E.⁶ sont également autorisés. Cette règle n'empêche pas que, dans ces actes, des obligations exprimées dans une autre monnaie puissent être reconnues, à condition d'être chaque fois converties selon les principes précités⁷. Des jugements et des arrêts contiendront par exemple une condamnation au paiement d'une somme dans une des monnaies autorisées qui est suffisante pour répondre à la quantité de monnaie étrangère qui est due⁸. En l'espèce, il sera souvent tenu compte, à la requête du demandeur, des risques de change⁹ pour lesquels les principes précités sont d'application.

3. ARGENT ET MODE DE PAIEMENT LÉGAL – INTRODUCTION DE L'EURO

- 2.12 Jusqu'au 1^{er} janvier 1999, l'unité monétaire de la Belgique est le franc (BEF), subdivisé en 100 centimes¹⁰. Les billets de banque en franc belge émis par la Banque nationale de Belgique (B.N.B.) sont et restent un mode de paiement légal jusqu'au 31 décembre 2001. Nonobstant toute convention contraire, toute obligation au paiement d'une somme d'argent peut être valablement payée par ce mode en Belgique. Il en va de même pour les pièces de monnaie en franc belge, étant entendu que leur «cours légal», c'est-à-dire leur pouvoir libératoire obligatoire, est limité¹¹, sauf vis-à-vis de la B.N.B. et de La Poste. Les billets de

1. L. du 12 avril 1965 concernant la protection de la rémunération des travailleurs, art. 4.

2. L. du 6 avril 2010 relative aux pratiques du marché et à la protection du consommateur, art. 7.

3. A.R. du 30 janvier 2001 portant exécution du Code des sociétés, art. 22, al. 3.

4. Cass., 23 novembre 1956, *Arr. cass.*, 1957, 197. Voir, à ce sujet, M. NIYONZIMA, «Vorderingen in een vreemde munt rechtsvergelijkend bekeken, in het bijzonder naar Engels en Belgisch contractenrecht», *T.P.R.*, 1990, 9; G. SCHRANS, «Mag de Belgische rechter veroordelen tot betaling in vreemde munt?», in *Liber amicorum Prof. em. E. Krings*, Anvers, Kluwer, 1991, 307 et s. Cette règle ne s'applique pas aux arrêts de la Cour des comptes relatifs à des comptes qui sont exprimés en monnaie étrangère par un comptable public exerçant ses fonctions à l'étranger et qui portent sur des sommes payées ou reçues dans cette monnaie (Cass., 20 octobre 1980, *J.T.*, 1981, 114). Elle ne s'applique pas davantage aux décisions arbitrales, qui ne sont pas des actes publics ou administratifs. Mais la règle joue dans le cadre d'une éventuelle procédure d'exequatur liée à des décisions arbitrales.

5. L. du 30 décembre 1885, art. 3, tel que modifié par l'article 1^{er} de la loi du 12 juillet 1991 et par l'article 5 de l'A.R. du 20 juillet 2000 portant exécution de la loi du 26 juin 2000 relative à l'introduction de l'euro dans la législation concernant les matières visées à l'article 78 de la Constitution et qui relève du Ministère des Finances.

6. Cela concerne principalement des Etats de l'Europe occidentale et les Etats-Unis, le Canada, le Japon, l'Australie et la Nouvelle-Zélande.

7. Les règles de conversion du franc belge en écu et dans les monnaies des Etats membres de l'O.C.D.E. sont fixées dans l'arrêté royal du 14 septembre 1992.

8. Cass., 23 novembre 1957, *Pas.*, 1957, I, 65; Comm. Bruxelles, 14 octobre 1950, *R.W.*, 1950-1951, 795; Civ. Furnes, 8 décembre 1949, *Pas.*, 1950, III, 47.

9. Le demandeur peut demander lui-même par exemple des modalités de conversion particulières et que celles-ci soient reprises dans le jugement. Voir, par exemple, Anvers, 15 janvier 1980, *R.W.*, 1979-1980, 2910.

10. L. du 23 décembre 1988 portant dispositions relatives au statut monétaire, à la Banque nationale de Belgique, à la politique monétaire et au Fonds monétaire, art. 1^{er}.

11. L. du 23 décembre 1988 portant dispositions relatives au statut monétaire, à la Banque nationale de Belgique, à la politique monétaire et au Fonds monétaire, art. 5.

banque et les pièces de monnaie sont décrits traditionnellement comme de l'argent «liquide».

En principe, personne n'est obligé d'accepter un paiement autrement qu'avec un mode de paiement légal. L'exception la plus importante concerne les commerçants qui, dans leurs relations réciproques, ne peuvent refuser aucun paiement ou versement d'au moins 10.000 BEF effectué à l'aide d'un chèque ou d'un virement¹. Cette règle vise à encourager l'utilisation de la monnaie scripturale.

- 2.13 A dater du 1^{er} janvier 1999, l'euro, subdivisé en 100 cent, est l'unité monétaire de tous les Etats membres de l'Union monétaire européenne². Mais les billets de banque et les pièces de monnaie ne sont introduits qu'à partir du 1^{er} janvier 2002³. Dans l'intervalle, le franc belge continue d'exister, non pas comme une unité monétaire spécifique, mais comme une subdivision non décimale ou une division monétaire de l'euro, selon le taux de conversion fixé de manière irrévocable de 40,3399 BEF pour 1 €⁴.

B. Instruments de paiement

- 2.14 A côté du paiement *cash*, l'exécution d'une obligation de payer une somme d'argent peut également se faire au moyen d'autres instruments de paiement que l'argent. Les instruments de paiement les plus importants sont le chèque et le chèque postal, le virement et le mandat postal, la carte de crédit, la carte de paiement et la carte proton⁵. La lettre de change et le billet à ordre ne sont pas de véritables instruments de paiement mais des instruments de crédit.
- 2.15 Il a déjà été précisé que le créancier d'une obligation de payer une somme d'argent – sous réserve de l'exception précitée et sauf convention contraire – peut toujours refuser le paiement au moyen d'un instrument de paiement autre que l'argent.

C. Le nominalisme monétaire⁶

- 2.16 Une question importante concernant l'exécution d'une obligation de payer une somme d'argent porte sur les conséquences de variations de valeur de la monnaie. Cette question se pose non seulement en cas de dévaluation ou de réévaluation de la monnaie par décision des autorités mais également en cas de modifications du pouvoir d'achat de la monnaie dès lors qu'elles se produisent entre le moment où l'obligation de payer une somme d'argent naît et le moment de l'exécution du paiement.
- 2.17 Pour répondre à cette question, les rédacteurs du Code civil ont opté pour le nominalisme monétaire. Conformément à l'article 1895 du Code civil, l'obliga-

1. A.R. n° 56 du 10 novembre 1967 favorisant l'usage de la monnaie scripturale, art. 3.

2. Rêgl. (C.E.) n° 974/98 du Conseil du 3 mai 1998, art. 2.

3. Rêgl. (C.E.) n° 974/98 du Conseil du 3 mai 1998, art. 11.

4. Rêgl. (C.E.) n° 974/98 du Conseil du 3 mai 1998, art. 6.

5. Voy. aussi la loi du 10 décembre 2009 relative aux services de paiement (*M.B.*, 15 janvier 2010).

6. J. VAN MULLEN, *l.c.*

tion qui découle du prêt d'une somme d'argent est toujours déterminée par rapport à la somme numérique indiquée dans le contrat. S'il y a une augmentation ou une diminution de la valeur des espèces avant le moment du paiement, le débiteur doit rembourser la somme numérique empruntée et il ne doit rembourser cette somme que dans les espèces qui ont cours au moment du paiement.

- 2.18 Bien que l'article 1895 du Code civil ne traite que de l'obligation découlant du prêt d'une somme d'argent, il est généralement admis par la doctrine et la jurisprudence que la règle du nominalisme s'applique à toutes les obligations de payer une somme d'argent dès qu'elles ont pris cours¹. Sont uniquement visées ici les obligations qui portent sur une somme d'argent numérique fixe qui a été définie de manière irrévocable par la loi ou par le contrat et qui ne doit pas être déterminée par une décision judiciaire².
- 2.19 En conséquence, le nominalisme s'applique notamment :
- à l'obligation de payer le prix d'achat ;
 - à l'obligation de payer la location ou le bail ;
 - à l'obligation de rembourser une somme d'argent empruntée ;
 - aux décomptes d'indemnités en matière de régimes matrimoniaux³ ;
 - aux créances dont le montant est fixé par la loi comme, par exemple, pour les accidents du travail, et ce malgré le fait qu'il s'agit d'une obligation du chef de responsabilité. Etant donné que l'indemnité à payer est déterminée dès le départ en fonction du salaire du travailleur, l'obligation est fixée numériquement dès son origine et elle est soumise au nominalisme⁴. La même règle vaut pour les indemnités de rupture en cas de licenciement abusif ;
 - à la créance d'apport dans la succession si la donation porte sur une somme d'argent ;
 - aux créances de paiement d'une somme d'argent découlant d'un jugement, et ce dès le moment où la portée de la créance a été fixée par jugement.
- 2.20 Le principe du nominalisme n'est pas d'ordre public. Par conséquent, les parties peuvent insérer dans leur convention des clauses protégeant l'une ou l'autre partie contre la dépréciation monétaire. Il peut ainsi être convenu que la portée de l'obligation de payer une somme d'argent au moment du paiement sera déterminée en fonction d'un taux de change, d'un index, ...
- 2.21 Le nominalisme monétaire vaut tant pour les obligations de payer une somme d'argent exprimée en euro que pour les obligations exprimées en monnaie étrangère, à condition bien sûr que le droit belge soit d'application.

1. Bruxelles, 7 mai 1987, *J.L.*, 1987, 871.

2. P. VAN OMMEFLAGHE, *o.c.*, 1985/982.

3. Cass., 26 mai 1931, *Pas.*, 1931, I, 180 ; Cass., 9 mars 1933, *Pas.*, 1933, I, 159 ; Cass., 29 janvier 1953, *Pas.*, 1953, I, 408.

4. Cass., 1^{er} décembre 1938, *Pas.*, 1938, I, 375.